This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HDI
HL 302C -

BRUSSI

Una causa inverosimile

1894

HARVARD
LAW
LIBRARY

S
ITA
914
COM/B

Digitized by Google

Digitized by Google

All'antico maestro con memore affetto e reverenza
J. Brupi

ITALY

(41)

ECCELL.MA CORTE D'APPELLO

DI BOLOGNA

UNA CAUSA INVEROSIMILE

APPUNTI PER LA DISCUSSIONE

IN DIFESA DEL

Sig. ALFONSO COMINARDI

FAENZA

TIPOGRAFIA SOCIALE FAENTINA

1894.

BIBLIOTECA LUCCHINI

6231

N.° d'ord. 2789

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Giuseppe Brussi

ECCELL.MA CORTE D'APPELLO
DI BOLOGNA

UNA CAUSA INVEROSIMILE

APPUNTI PER LA DISCUSSIONE

IN DIFESA DEL

Sig. ALFONSO COMINARDI

FAENZA
TIPOGRAFIA SOCIALE FAENTINA
1894.

Digitized by Google

DEC 20 1930

Digitized by Google

Eccellenze della Corte!

Le questioni che si agitano nella causa attuale, le passioni, gli affetti che per entro essa si muovono, — in parte palesi, in parte reconditi, — gli obbiettivi giuridici che si contendono il campo, un nonsochè di mistero nei fini ultimi dell'accusa, tutto insomma un insieme di cose inesplicabili, inaudito negli annali forensi, fa sì che la causa presente trascenda i modesti e pur sempre onorati confini di una disquisizione di diritto, per assurgere alla importanza di un avvenimento sul quale chi scrive queste parole richiama non solo l'attenzione della Corte Eccell.ma, ma quella altresì di tutti coloro che della giustizia professano il culto, che della moralità e delle garanzie poste a fondamento dell'istituto della famiglia, debbono essere gelosi custodi, e il primo fra essi Sua Eccellenza il Ministro di Grazia e Giustizia che, quale magistrato, rimarrà pensoso innanzi ai fatti che queste modeste parole rivestono, e, — moderatore supremo dell'ordine giudiziario, —

Digitized by Google

trarrà forza da un non mai smentito sentimento del dovere per andare fino in fondo al triste fatto che, con rincrescimento, a **Lui**, a Voi o Eccellenze, a quanti nella giustizia credono ancora, veniamo ad esporre.

FATTO

Alfonso Cominardi, attualmente Vice-Cancelliere presso il Tribunale di Ravenna, trovavasi alcuni anni or sono, quale Vice-Segretario, alla Procura Generale di Brescia, retta allora dal Sig. Comm. Carlo Lozzi che da Cagliari ivi era stato traslocato.

Il Sig. Alfonso Cominardi, impiegato intelligentissimo, godeva ed aveva sempre goduto a Brescia tutta la fiducia dei suoi superiori, fiducia della quale conserva non pochi e preziosi documenti, tanto più preziosi, inquantochè provenivano da Magistrati che nel nostro fòro erano ben conosciuti, e lasciarono per ciò di sè grata memoria e non perituro desiderio.

Il Cominardi, in ancor giovine età, ebbe ad unirsi in matrimonio con una distinta giovinetta, alla quale, pur non difettando pregevoli virtù casalinghe, non solo non sorrisero mai le gioie della maternità, ma era riservata la disgrazia di perdere in proposito ogni speranza per ragioni di infermità insanabile.

Pur troppo un tale fatto non poteva non avere per conseguenza, in un uomo come il Cominardi, che sentiva prepotente il bisogno della paternità, qualche tentativo che lo avvicinasse al raggiungimento

Digitized by Google

dei suoi ardenti desiderii, sicchè avvenne che, incontratosi il Cominardi con una avvenentissima Signora (il marito della quale da lungo tempo era emigrato in America) si stabilisse fra essa e il Cominardi stesso un' intima relazione.

Non è certo da chi scrive questa modesta memoria che partirà per tal fatto una parola di scusa in difesa del Cominardi, perocchè, chiunque dei reciproci doveri dei coniungi abbia un alto e non mentito concetto, non potrà non deplorare la fragilità umana e quel poco sentimento del dovere, al quale deve attribuirsi quel marcio della società moderna che dai Francesi viene indicato col nome di *faux menage*.

Se mai però vi fu caso nel quale qualche scusa potesse avere un tale inconveniente, questo fu certamente, per le ragioni cui più sopra accennammo, quello del Cominardi.

La relazione del Cominardi con quella Signora, (della quale non crediamo a noi lecito fare il nome, come per altri sarebbe stato doveroso il non cercarlo) esisteva quando da Cagliari fu traslocato a Brescia il Comm. Lozzi, che del dramma intimo ben conobbe i personaggi e le cause prime.

Un bel giorno il Cominardi fu sbalestrato dalla Procura Generale di Brescia alla Procura di Bozzolo (con lettera accompagnatoria in data 12 Maggio 1892 N. di Prot. 111, firmato il Proc.re Generale Lozzi, colla quale si invitava il Proc.re del Re di Bozzolo a vegliare perchè il Cominardi non ricevesse visite di donne, **e in caso riferisse!!**)

Più tardi il Cominardi fu traslocato al Tribunale

Digitized by Google

di Ravenna, senza che la sua amante, che pure aveva resistito ad altre lusinghe, che la beltà di lei le avevano procurate, interrompesse la contratta relazione, che alla fine sortì quei *frutti* pei quali tanto reo tempo doveva volgersi pel Cominardi e per la donna che riamata lo amava.

Trovandosi la Signora X a Brescia in istato di avanzata gravidanza nel tempo nel quale il Cominardi disimpegnava le sue funzioni di Vice-Cancelliere a Ravenna, pensò di venirsi a sgravare vicino all' amante, non sospettando che un occhio vigile la seguisse dovunque.

Senonchè nel viaggio si manifestarono disturbi tali che la Signora fu costretta a sostare a Bologna, dove fecesi visitare da un distinto sanitario, che ritenne necessità suprema affrettare il parto per potere più efficacemente combattere una cancrena che presentavasi alla gamba destra.

Però, sia che il timore di una operazione ostetrica lo affrettasse, sia che la gestazione fosse giunta al suo termine, fatto è che il parto si determinò in modo completamente fisiologico, e nacque il 25 Gennaio 1894 un bimbo di sesso mascolino che nel 29 Gennaio il Cominardi presentò all' Ufficio di Stato Civile in Bologna, dichiarando che il neonato aveva veduto la luce in Via Volturno N. 5 ed era frutto dell' unione di esso Cominardi con donna **nubile che non voleva essere nominata.**

È opportuno a questo punto il notare che la Signora X, per timore che in qualche modo il suo nome potesse venir compromesso, aveva proposto al Cominardi di portare il figlio al Brefotrofio, ma a

Digitized by Google

questa proposta il Cominardi non aderì, come quello che ascoltando la voce del sangue ed un nobile sentimento della propria responsabilità, non voleva che il proprio figlio perdesse per un solo momento i vantaggi e la protezione che un padre, nonostante qualunque convenzione sociale, è tenuto per una suprema legge di natura ad accordare a chi da lui ripete l' essere.

Quarantanove giorni dopo, e precisamente il 19 Marzo, al Procuratore del Re di Bologna giungeva la seguente denuncia, che è prezzo dell' opera riprodurre integralmente.

DENUNCIA

PROCURA GENERALE
—

Bologna 19 Marzo 1894.

« Cominardi Alfonso, Vice-Cancelliere del Tribunale di Ravenna, nel giorno 29 Gennaio scorso comparve davanti all' Ufficiale di Stato Civile del comune di Bologna, e dichiarò che nel precedente giorno 25, nella casa posta in Via Volturno N. 5, dalla sua unione con donna non maritata era nato un bambino di sesso mascolino a cui diede i nomi di Alfonso Vittorio.

« Ora è risaputo che il Cominardi è ammogliato con Lursel di Brescia, come è pure *risaputo che la madre del bambino dato alla luce in questa città è certa Andrei Vittoria fu Francesco e Bontempi Luigia nata a Brescia nel 1862, divisa dal marito Vincenzo Meschini*, con tre figli legittimi, venuta da Brescia da oltre due mesi.

Digitized by Google

« La Andreis venne a Bologna sui primi di Novembre della scorso anno ed andò ad abitare in Via Volturno N. 5, presso i Coniugi Giovanni Nanni e Teresa Focaccia.

« In seguito a ciò, ritenendo che il Cominardi per le dichiarazioni fatte avanti l'ufficiale dello Stato Civile si rese colpevole del reato previsto dall' art. 279 del Cod. Pen, prego la S. V. di voler promuovere contro di lui penale procedimento, **raccomandando sin d' ora la massima sollecitudine.**

« Unisco il certificato di nascita del bambino, e il certificato di matrimonio del Cominardi.

« *Il Procuratore Generale*
« LOZZI. »

Su tali basi si istruiva a tamburo battente un processo penale contro il Cominardi che, per un inusitato miracolo di solerzia, veniva con requisitoria del 31 Marzo 1894 e con Decreto del 2 Aprile successivo citato a comparire avanti al Tribunale Penale di Bologna pel giorno 20 Aprile 1894.

Discussasi la causa all' udienza, l' onorevole rappresentante il Pubblico Ministero, dichiarando che il fine che erasi proposto il Cominardi escludeva la possibilità di applicare l' art. 279 del Codice Penale, concludeva perchè il Tribunale ritenesse responsabile il Cominardi stesso di *soppressione di stato* a termini dell' art. 361 del Codice Penale, e perciò a norma dell' art. 395 del Codice di Procedura Penale chiedeva che si inviassero gli atti alla Corte Suprema per risolvere in linea di conflitto la questione di competenza.

Digitized by Google

Rispondeva la difesa del Cominardi, sostenuta anche in primo grado dall' estensore della presente memoria:

1.° Che ostava a che si considerasse sotto un aspetto qualunque il merito della causa il disposto degli art. 376 del Codice Civile e 58 del Regolamento per la esecuzione dello stesso, della lettera e dello spirito dei quali la denuncia del Procuratore Generale costituiva una così flagrante, enorme e pericolosa violazione da non potersi in guisa alcuna nè giustificare, nè spiegare colla sola ipotesi di un errore di diritto troppo grossolano per un alto funzionario ben noto per vastità di coltura giuridica e non comune vivacità di ingegno.

2.° Che quand' anche fosse lecito all' Autorità Giudiziaria farsi carico del capo di imputazione, questa non reggeva perchè cadendo la immaginaria falsità in ogni caso sulla qualifica di nubile riferentesi a donna che tale non era e trovandosi tale qualifica in un atto (atto di nascita) che non era e non poteva essere destinato a provare altro se non il fatto naturale della nascita, ne conseguiva che mancava totalmente l' elemento materiale del reato.

3.° Che non poteva il Tribunale far buon viso nè anche alla questione di incompetenza per nuova definizione di reato sollevata dall' Onorevole Rappresentante il Pubblico Ministero, perchè una tale tesi, oltrechè le ostava il preciso disposto dell' art. 32 del Codice di Procedura Penale, non resisteva poi ad ogni modo nè anche al più superficiale esame che dell' art. 361 del Codice Penale si fosse fatto in rapporto alla specie alla quale si sarebbe dovuto attagliare.

Digitized by Google

L' Ill.mo Tribunale di Bologna chiamato a giudicare sui fatti e sulle ragioni diffusamente esposte dal Pubblico Ministero e dalla difesa, pronunciò il 20 Aprile 1894 una magistrale sentenza, che è documento insigne non solo del sapere, ma eziandio della indipendenza assoluta di quei Magistrati, indipendenza che è il miglior presidio della libertà dei cittadini ed il maggior conforto, dopo il sentimento del dovere compiuto, che un difensore penale possa trovare nel disimpegno del suo grave, delicato e spesso angoscioso ufficio.

A titolo d' onore, stampiamo in appendice alla presente memoria la sentenza di primo grado colla quale, accogliendosi il secondo degli obbietti defensionali, si mandava pienamente assolto il Cominardi per **inesistenza di reato.**

Contro questa sentenza appellava il Pubblico Ministero il 30 Aprile 1894 presentando i motivi di appello in uno scritto di una diffusione inusitata nel quale si trattano, con molta larghezza, importantissime questioni di diritto civile in ordine al riconoscimento dei figli naturali (e ciò a proposito di figliazione che lo stesso Pubblico Ministero riconosce adulterina!!!), e si conclude col tornare nuovamente all' antico concetto dell' accusa secondo l' art. 279, dichiarandosi però che meno male sarebbe stato che il Tribunale avesse in persona sollevato il conflitto in ordine alla competenza.

È su questi motivi, che la Corte Eccellentissima è ora chiamata a giudicare della sorte del Cominardi e, ciò che è più importante ancora, sopra una serie di questioni che interessano da vicino la

Digitized by Google

pace e la tranquillità delle famiglie e i limiti entro i quali deve per legge rimanere qualunque funzionario, se è vero, come noi non dubitiamo d'affermare che lo sia, come ne è prova l'appellata sentenza del Tribunale di Bologna, che la legge, essendo uguale per tutti, non potrà mai compiacentemente essere contorta a puntello di un'accusa tanto infondata, quanto inverosimile.

DIRITTO

Divideremo in quattro parti tutta la trattazione della causa, svolgendo: nella prima una eccezione pregiudiziale desunta dal disposto dell'art. 376 del Codice Civile e dall'art. 58 del Regolamento per la esecuzione dello stesso; — nella seconda dimostreremo la inesistenza del reato di cui all'art. 279 del Codice Penale, per difetto di *elemento materiale;* — nella terza dimostreremo non esistere l'estremo indispensabile del *danno* e tanto meno *l'elemento morale* del reato più sopra indicato; — nella quarta diremo come sia antigiuridico il voler sollevare nella specie un conflitto in ordine alla competenza, all'effetto di trascinare il Cominardi nientemeno che alla Corte d'Assise!

Ognuna di queste questioni, per la importanza che esse hanno, sia dal punto di vista giuridico, che da quello dell'ordinamento del più alto e santo istituto sociale, la famiglia, meriterebbe un lungo ed amoroso studio, ma poichè poche ore ne sono concesse per dettare questa memoria, perchè la causa vien portata all'udienza con termini abbre-

Digitized by Google

viati, ci limiteremo a poche osservazioni per ognuno dei quattro punti della causa, confidando che la sapienza della Corte supplisca al nostro difetto.

PARTE PRIMA

« La Corte non può prendere in esame nessuna questione di « merito e deve respingere l'appello senza esaminare i mo- « tivi del P. M. »

Il Codice Civile distingue l'atto di nascita da unione *legittima*, da quello nel quale la nascita denunciata è da unione *illegittima*, e circa la prima provvede coll'art. 375, mentre in ordine alla seconda dispone col successivo articolo 376.

Ogni atto di nascita poi, sia da figliazione legittima o illegittima, deve contenere le indicazioni prescritte nell'art. 374.

Il citato art. 376 stabilisce il principio: che se la nascita è da unione *illegittima* e la dichiarazione è fatta da altre persone, non si enuncierà che il nome e cognome, la professione e il domicilio della madre, **se consti per atto autentico che questa acconsente alla dichiarazione.**

Dal chè emerge chiaro ed evidente che il legislatore ebbe il prudente e saggio pensiero di **proibire** che, senza il consenso dei genitori, si sollevasse il velo che avvolge nel mistero tanto la paternità, quanto, ed a più forte ragione, la maternità, sicchè non sia neanche lecito all'Ufficiale di Stato Civile d'inscrivere nei registri il nome della madre, (per quanto di sua certa scienza esso possa constargli) **se costei a tale rivelazione non consentì in modo formale.**

Digitized by Google

E ciò è tanto vero che nel regolamento per la esecuzione del Codice Civile Italiano, all' art. 58, il legislatore, facendosi a considerare le dichiarazioni di nascita di bambini i cui genitori sono ignoti, prescriveva all' Ufficiale di Stato Civile d' imporre ai neonati un nome e un cognome, « evitando che « siano ridicoli **o tali da lasciar sospettare « l' origine.** »

Il chè val quanto dire che il legislatore (prevedendo che l' Ufficiale di Stato Civile conosca di una maniera qualunque l' origine di un fanciullo che gli venga presentato come figlio d' ignoti) vuole che l' Ufficiale stesso dimentichi le conoscenze personali, *comunque acquisite*, per ricordarsi che nell' Ufficio egli è solo per eseguire la legge, quella legge che accorda illimitata protezione a così gelosi misteri e non vuole che si sollevino veli dal dissiparsi dei quali possono essere irremisibilmente perdute la pace, la dignità, l' avvenire stesso delle famiglie.

E non è a dubitarsi che questo non sia stato il concetto del legislatore, quando si pensi che esso in tale materia spinse il suo rigore (e qui staremmo quasi per dire durezza) fino a negare in modo assoluto la ricerca della paternità **e nei casi in cui il riconoscimento è vietato** (caso Cominardi) **non sono MAI ammesso indagini nè sulla paternità, nè sulla maternità.**

Questi gli indubitati principî che si evincono dal combinato disposto degli Art. 189, 190, 193, 374, 375, 376 del Codice Civile e 58 del relativo regolamento.

Digitized by Google

Ne consegue, come corollario indeclinabile, che un ufficiale di Stato Civile il quale, per ignoranza della legge accettasse dichiarazioni fatte da terzi, non autorizzati, in ordine alla paternità o maternità della prole illegittima, violerebbe la legge, si renderebbe disciplinarmente punibile e sarebbe responsabile dei danni.

Che se poi questa ignoranza della legge non potesse, in parte almeno, difenderlo dal biasimo dal punto di vista morale e da altre più gravi conseguenze, ma la indiscrezione fosse frutto o di colpevole curiosità, o di animosità, o di altre malsane passioni, in allora quell' ufficiale di Stato Civile dovrebbe essere per lo meno sull' istante allontanato da ogni pubblico ufficio del quale si rese indegno, salvo poi allo esaminare se nell' azione di un funzionario (che per assecondare un secondo fine biasimevole scientemente venne meno ai doveri del proprio ufficio, del quale abusò) non si riscontrino gli estremi di un delitto, penalmente perseguibile.

Nel nostro caso l' Ufficiale di Stato Civile non ha violata la legge.

Ignota volle rimanere la madre e il bravo funzionario, Sig. Mandrioli, che qui nominiamo a cagion d' onore, rispettò il segreto.

Oh come mai allora il Commendator Carlo Lozzi, Procurator Generale presso la Corte d' appello di Bologna, **Lui stesso in persona,** fra le altissime cure dell' alto ufficio, trova il modo, il tempo e la volontà di discendere fino a ricercare il nome di una povera donna, **non delinquente, non sospetta, non in modo alcuno in vista**

Digitized by Google

all' autorità di P. S.; — e perchè mai sul conto di questa donna tanto indaga che la scopre, ed ha tale ventura in una grande città come Bologna dove le indagini sono tutt altro che facili?

Eppure a **Lui** quale Procuratore Generale, la legge affida i più gravi affari giudiziarii di tutta una regione, e fa un dovere a Lui di rendersi conto dell' azione di tanti funzionari, che da lui dipendono; — dei movimenti dello spirito pubblico (e non dal solo punto di vista della criminalità); — sicchè parrebbe impossibile, lo ripetiamo, che un Procurator Generale possa aver avuto il tempo di pensare (oltrechè ad una donna che ignota a tutti i bolognesi era giunta quì da poco tempo) anche ad un umilissimo Vice-Cancelliere e tener dietro a ciò che costui poteva andar a fare all' ufficio dello Stato Civile, — e sapere che vi si era recato a denunciare un bambino, — e preoccuparsi di scovare quella tal donna che come ignota figurava nel certificato di nascita, — e *personalmente* occuparsi di portare a conoscenza del Procuratore del Re tutto ciò mediante il documento da noi riprodotto nella parte di fatto, e tutto ciò coll' effetto finale di compromettere la pace di due famiglie!

Davvero che, o chi scrive questa modesta memoria manca fin di ogni principio di penetrazione, o che in Italia ci sono due leggi sullo Stato Civile, — una per chi deve osservarla, l' altra per chi la dovrebbe far osservare agli altri —; e mentre la prima impone la discrezione, l' altra permette il contrario, sicchè, mentre ad uno la legge *vieta fin di scrivere ciò che gli si dice* (se non concorrono solennità

Digitized by Google

speciali) all' altro consentirebbe di indagare anche ciò che si volle circondato dal maggior mistero? Ciò però evidentemente non volle e non potè volere la legge.

Dunque la conseguenza di tutto quanto venimmo esponendo (qualunque sieno stati i motivi, che furono cagione impellente della causa attuale) è che é evidente che *essa non può essere neanche delibata dall' autorità giudiziaria.*

Un segreto, che la legge vietava indagare, fu rivelato contro la lettera e lo spirito della legge stessa, e una donna, **della quale non era lecito cercare il nome,** si pretese, con nuovissimo esempio, buttare in pascolo al pubblico sempre assetato si scandali.

Ma è certo però, nella Dottrina e nella Giurisprudenza, che una prova che non poteva per ragioni d' ordine pubblico farsi, si ha sempre per non fatta, sempre per non raggiunta, *qualunque siano le risultanze di fatto,* quando la legge vietava tale indagine o tale prova.

Dimostrammo che non si poteva cercare il nome di quella donna *nubile* **che avea diritto di rimanere ignota,** e da ciò solo consegue che deve aversi per non fatta la indagine del Procurator Generale, e che quindi nessun conto può tenere l' autorità giudiziaria di un eccesso, per lo meno, di zelo, e che quindi deve ritenersi tutt' ora ignoto il nome della madre di quel fanciullo, che dal Cominardi fu presentato all' Ufficio di Stato Civile.

E allora?

Quale accusa di falsità può sorgere e trovare

Digitized by Google

presso di Voi, o Eccellenze, benevola accoglienza, sul fondamento della dichiarazione di *nubilità* di una donna, che nè al Procuratore Generale era lecito cercare, nè a Voi concesso sapere chi fosse?

E chi è che (sollevando un velo che la legge proibisce di rialzare) osa dire che *non è nubile* la donna cui si riferisce il certificato di nascita in atti, mentre ogni indagine per sapere più di quello che il certificato dice è una indiscrezione colpevole?

Non si parli quindi di falso, nè tampoco di violazione della legge.

Sì, la legge fu violata, ma la iattura che essa lamenta non è imputabile al Cominardi, ma ad altri che del Legislatore non comprese lo spirito, — della legge la non equivoca parola.

Ond'è che pare a noi debba senz' altro la Corte rinviare l'attuale processo all'Archivio, senza esame, con dichiarazione che non essendo lecito a chi si argomenta rappresentare la società, violare un solenne patto sociale, posto a fondamento dell' Istituto della famiglia, non è lecito alla sua volta all' Autorità Giudiziaria soffermarsi su ricerche di fatto, che a tutto lo spirito e alla lettera stessa della nostra legislazione civile contraddicono.

È ardua, lo comprendiamo, la nostra tesi, — forse farà sorridere gli scettici, che della indipendenza della magistratura, come di ogni altra nobile idealità, hanno perduta la fede; — ma tant' è: chi scrive questa modesta memoria *crede* ancora, e dalla propria fede trae serena e luminosa la certezza della vittoria.

Digitized by Google

PARTE SECONDA

« **Data e non concessa la reiezione della pregiudiziale, è certo « che l' art. 278 del C. P. non può applicarsi per la inesi- « stenza dell' elemento materiale del reato.** »

Ed ora prendiamo senz' altro di fronte la ipotesi dell' accusa, quale fu intravveduta e posta avanti dal Signor Procuratore Generale, Comm. Carlo Lozzi, nella denuncia che stampammo nella parte di fatto.

In essa si dice che il fatto di essere stata dichiarata **nubile,** in un atto di Stato Civile, una donna, **che nell' atto stesso non era nominata,** costituisce gli estremi del falso a termini dell' art. 279 del C. P. le quante volte risulti che chi **nubile** avea dichiarato questa donna, avea la scienza perfetta che tale essa non era.

Davvero che esaminando una tale accusa verrebbe in mente di chiedere a chi la formulò se per caso il diritto penale non sia ancora, come lo sono quello Civile e Commerciale, diritto **positivo,** o lo sia a minor titolo di quello che lo sono quelli più sopra accennati, poichè di fronte ad una accusa la quale presuppone convincimenti giuridici così disformi dalla lettera della legge, verrebbe voglia di credere che il Procurator Generale abbia considerato l' art. 279 come facente parte di un *progetto* piuttosto che come definitiva disposizione d' un Codice in vigore.

E ciò osserviamo perchè i termini dell' art. 279 sono così espliciti, che non v' è alcuno che a prima vista non veda come in tema di figliazione illegittima non sia lecito desumere **dall' atto di na-**

Digitized by Google

scita le prove della paternità o della **maternità** se non intanto in quanto resulti in modo positivo che le dichiarazioni accolte nell' atto erano consentite, nelle forme di legge, direttamente dagli stessi dichiaranti.

Infatti l' art. 279 così testualmeute pronuncia: « Chiunque attesta falsamente al pubblico ufficiale, « in un atto pubblico, l' identità o lo stato della « propria o d' altrui persona, **o altri fatti dei « quali l' atto sia destinato a provare la « verità,** ove ne possa derivare pubblico o pri- « vato nocumento, è punito etc. »

È evidente che estremo materiale di questo reato è *che l' atto sia destinato a provare la verità della circostanza sulla quale cade la falsiià.*

Ora l' atto di nascita, **allorchè si tratti di prole illegittima,** è esso **destinato** a provare la condizione giuridica dei genitori?

Questa è la indagine necessaria per accertare la materialità nel reato di cui all' art. 279.

Voglia la Corte Eccel.ma risalire per un momento alla genesi storica delle disposizioni che, in materia di Stato Civile, si trovano nel Codice Napoleone e in modo più preciso e giuridicamente più esatto ancora, nel nostro Codice Civile.

Allorchè in Francia venne in discussione il Codice Civile e precisamente quella parte di esso che riguarda gli atti di nascita. *l' oratore del Tribunato,* ispirandosi ad un' altissimo concetto civile e precorrendo i tempi, o forse meglio ancora, risalendo alle fonti purissime di quel diritto romano, (al quale tante idealità di quell' ammirando movimento idealogico e politico) si ispirarono, così avvertiva:

Digitized by Google

« Appartenere ad una famiglia, essere legittimo, « essere riconosciuto da un padre non avvinto da « nodo coniugale, sono modiacazioni dello stato di « una persona e *distinzioni puramente civili* ed ar- « bitrarie, *fondate solo sui costumi di ciascun po- « polo o sulla volontà assoluta del legislatore*, e « costituiscono lo stato speciale, personale di un « individuo. **Ma l'aver diritto alla libertà, « alla cittadinanza, alla protezione del- « le leggi, ecco lo stato pubblico, lo « stato civile del cittadino, tutti i mem- « bri della società ne sono investiti in « qualunque posizione si trovino**; egli « è in questo senso che tutti sono uguali, è per « questo che la legge ordina di inscrivere sugli « stessi registri e con uguale esattezza e diligenza « tanto i figli illegittimi, tanto gli infanti che ven- « gono presentati dai loro genitori, quanto quelli, « qualunque essi sieno, che vengono raccolti da « una mano benefica o dalla commiserazione pub- « blica. »

Più tardi i compilatori del nostro Codice Civile (fra i quali con reverente riconoscenza di discepolo, e con orgoglio per questa nostra Curia e per la nostra Università, l'estensore della presente memoria ricorda Oreste Regnoli) redigevano l'art. 3 dell'attuale Codice Civile nel quale il concetto espresso dall'*oratore del Tribunato* veniva applicato con maggior larghezza, proclamandosi che in faccia alle leggi civili tutti gli uomini, solo perchè tali, sono riguardati come cittadini.

Secondo dunque le nostre leggi civili esse prima

Digitized by Google

di tutto e sopra tutto si occupano di una *constatazione*, questa: *che la società e lo stato ad ogni nascita, prendono atto che un nuovo figlio, un futuro consociato, si presentò.*

Questa l'origine prima, il principale scopo dell'atto di nascita.

Quando poi si tratta di vedere se la nascita è da unione legittima o illegittima, allora sorgono le *modalità* dell'atto, che sono destinate a provvedere allo stato di famiglia, **ma sono indipendenti dalla attribuzione o no della condizione di cittadino.**

Sicchè ne consegue che a termini del combinato disposto degli Art. 374, 375, 376 del Codice Civile l'atto di nascita in tema di figliazione *legittima, possa anche* essere destinato a provare la paternità e la maternità, mentre *in tema di figliazione illegittima,* **scopo dell'atto di nascita è solo quello di provare il fatto naturale della stessa** e l'acquisizione per parte dello Stato di un nuovo cittadino, con tutti i doveri e tutti i diritti inerenti a tale qualità.

Tanto è ciò vero che il C. C. all'art. 382 insegna che **(quando un figlio sia riconoscibile)** « l'atto di riconoscimento sarà inscritto nei registri « coll'indicazione della sua data, **e se ne farà « menzione in margine dell'atto di na- « scita, quando vi sia.** »

Il che conferma ancora una volta che l'atto di nascita è destinato a provare il fatto naturale della stessa, e l'atto di riconoscimento, quando sia consentito, è un'accessorio che viene ad essere ricolle-

Digitized by Google

gato col precedente atto di nascita, mediante menzione a margine, e per l'esercizio eventuale dei diritti famigliari.

Ma intanto è certo che l'atto di nascita, *in tema di prole illegittima*, non è destinato a provare se non il fatto naturale della nascita stessa.

Ebbene, e allora: — posto in sodo che la falsità nella specie sarebbe caduta sulla qualità di **nubile**, attribuita ad una donna che tale non era, ma che da altra parte l'atto nel quale era accolta questa non verace asserzione non era destinato a provarla, come si può, anche con semplice parvenza di serietà, sostenere che nella specie concorre l'estremo materiale del reato, dal momento che tutto quanto si riferisce a ciò che l'atto di nascita **era destinato a provare**, era, é, e sarà sempre esatto e veritiero?

Una circostanza che poteva e non poteva apparire dall'atto di nascita, e che, comunque, sulla validità di esso non poteva in alcun modo influire, in qual modo mai potrà ritenersi costituire elemento di falsità a termine dell'art. 279 del Cod. Penale?

Ma se il Cominardi mandava un'amico all'Ufficio dello Stato Civile e dallo stesso faceva dichiarare che il neonato proveniva da due individui **innutti**, ma che non volevano essere nominati, e se l'autore di tale dichiarazione (anche conosciuto) non avesse consentito a declinare il nome dei genitori; o che forse era meno per questo valido l'atto di nascita, e meno efficacemente provava la cittadinanza che veniva ad acquistare il neonato?

No certo. Eppure malgrado ciò il neonato non era meno figlio della Signora X e del Sig. Cominardi.

Digitized by Google

Quindi *sostanzialmente* non si aveva la *verità reale*, come pur troppo spesso avviene anche in tema di figliazione legittima, ma le conseguenze giuridiche rimanevano pel figlio inalterate di fronte al diritto di cittadinanza, come egualmente lo rimangono nel caso in esame.

Abbiamo fiducia che tutto ciò che fin qui sommariamente dicemmo basti ad escludere l'elemento materiale del reato, senza del quale sarebbe vano il parlare di responsabilità penale, e quindi quando anche, cosa che non crediamo, la pregiudiziale non venisse accolta, rimarrebbe sempre immancabile la assoluzione del Cominardi per le ragioni suesposte e per quelle tutte addotte dall'appellata sentenza, che la Corte troverà stampata come appendice alla presente memoria.

PARTE TERZA

« Nel fatto attribuito al Cominardi difettano completamente il « requisito del danno e l'elemento morale del reato. »

Il Cominardi sapeva che la Signora X aveva il marito da molto tempo emigrato in America e che colà tutt'ora si trovava, quando la signora già era in istato di inoltrata gravidanza.

A chi affidare adunque l'infelice creatura che sarebbe nata?

Questo era il problema che si imponeva agli amanti.

Il Cominardi sentiva bene che non era possibile imporre ad un marito non meno emigrato, dirèmo così, che oltraggiato, un figlio sulla venuta del quale non poteva il marito stesso avere alcun merito.

Digitized by Google

E poichè il Cominardi aveva fondata speranza, anzi ormai la certezza, che la moglie, con quella generosità della quale la donna dà così spesso a noi uomini magistrali esempi, avrebbe accolto il bambino come figlio, pensò di dare allo stesso il proprio nome.

Perchè agì così il Cominardi?

Non per vantaggio proprio; non per un fine qualunque di lucro, o per procurare a sè, col pubblico, un privato nocumento, ma evidentemente per evitare un danno a quella povera creatura, che sarebbe nata diversamente colla certezza di una vita molto infelice.

Lo stesso pubblico ministero, nei suoi motivi d'appello, ammette che il Cominardi abbia agito sotto un **irrefrenato impulso di amor paterno.**

Ora, come può riscontrarsi nel Cominardi, dato tutto ciò, l'elemento del dolo, quando è evidente che egli agiva nella intima convinzione di compiere opera onesta, dando un nome ed un padre, (che per quanto adulterino, padre era pur sempre) a chi, innocente di tutto, veniva a dividere con lui le sorti troppo spesso non liete dell'umana esistenza?

Quando il Cominardi diceva che quel figlio era suo e di donna nubile, **che non nominava,** lo faceva evidentemente all'effetto di non rendere a doppio titolo adulterino il figlio, di risparmiargli un giorno il dolore di doversi vergognare in faccia alla Società di colei che lo aveva messo alla luce.

Orbene; se questa era, come lo fu in modo evidente, la intenzione del Cominardi; se è vero come

Digitized by Google

insegna l' Illustre Carrara « che la legge proibitiva « del falso non proibisce ogni falsità ma quella « soltanto che nuoce od ha potenza di nuocere, « **sicchè perchè l' agente conosca che « la sua falsità è contraria alla legge è « necessario che oltre a conoscere che « è falsità, conosca eziandio che è fal- « sità dannosa** » ; (Programma P. S. VII. 3666), è evidente che il Cominardi non solo non era in dolo, ma agiva nella perfetta convinzione di giovare all' unica persona che da una falsità potesse essere danneggiata, convinzione questa non solo ragionevole, ma fondata nel vero perchè il Cominardi *giovò* alle sorti avvenire del neonato al quale fu cagionato un effettivo vantaggio.

Ond' è che se è vero che come il diritto romano ne insegnò, che *in maleficiis voluntas spectatur non exitus,* è chiaro che nell' intento del Cominardi non solo non vi fu intenzione di danno, ma neanche **previsione,** e che quindi pel principio che il putativo in questa materia equivale al reale, esula nella specie l' elemento morale del reato in modo completo e da altra parte non vi poteva essere nè vi fu pubblico o privato nocumento; — non *pubblico* perchè il pubblico interesse non era in giuoco, non *privato,* perchè l' essere figlio *d' ignoti* non dava al fanciullo neanche diritto a godere dei benefici ai quali ora è ammesso pel disposto dell' Art. 193 del Cod. Civile.

Del resto è questa una di quelle questioni nelle quali il senso retto ed onesto delle cose, la cognizione illuminata delle realtà della vita, ha tale pre-

Digitized by Google

ponderanza nell'animo di chi pel fatto di essere giudice, non abbia dimenticato di essere uomo, che l'insistere più oltre su tale punto della causa parrebbe all'estensore di questa memoria, ingiurioso verso la Corte Eccell.ma, ogni magistrato della quale non può ignorare, e non ignora certamente l'aurea sentenza di Terenzio:

« *homo sum humani nihil a me alienum puto.* »

PARTE QUARTA

« La questione d'incompetenza non ha fondamento giuridico ».

L'Egregio e valente rappresentante del P. M. avanti il Tribunale di Bologna, nella disperazione di un'accusa impossibile, tentò ritardare la inevitabile sconfitta, sostenendo che non si doveva aver riguardo alla materialità del fatto, che non si doveva riguardare il falso come reato per sè stante, ma come *mezzo* ad un reato maggiore, quello cioè dell'Art. 361 del Codice Penale, dovendo, al dire del valente oratore della legge, rispondere il Cominardi di alterazione dello Stato Civile di un infante.

A questo motivo si accenna anche nell'atto d'appello, benchè in modo molto remissivo e come ultima àncora di salvezza.

Oda la Corte il ragionamento che in primo grado ascoltammo e che, per quanto timidamente, trapela anche dal voluminoso atto d'appello:

La Signora X avea marito; — tutti i figli nati durante il matrimonio sono del marito, nonostante qualunque assenza per quanto prolungata di lui, dunque il neonato aveva diritto allo stato di figlio

Digitized by Google

legittimo, stato che gli fu tolto dalla falsa dichiarazione del Cominardi.

Falsa dichiarazione del Cominardi?

Ma in ordine a che cosa, di grazia?

In ordine alla paternità, che il P. M., con teoria nuovissima, vorrebbe affibbiare ad un marito che da oltre cinque anni si trovava in America!!!

Ecco; francamente sembra questa teoria parecchio azzardata, oltrechè giuridicamente non si sa quale legge nè civile, nè penale di questo o dell'altro mondo possa consentire ad un P. M. il diritto di regalare ad un marito, che è stato per cinque anni consecutivi in America, ed appena da essa ritorna, un figlio di quasi tre mesi!

In verità sorride, come concezione umoristica, il bozzetto di un rappresentante della legge che, con un marmocchio fra le braccia corre alla banchina del porto, e ad un disgraziato marito che ritorna **dopo 5 anni** dall'America, offre come presente e benvenuto un figliuoletto di pochi mesi, e quando il marito fa un atto di abbastanza legittima meraviglia, il funzionario risponde, con tutta l'aulicità della lingua di Papiniano e di Caio: *pater est quem justae nuptiæ demonstrant*, e col tono del Pretore Romano sentenzia: A voi il figlio, al Cominardi la Corte d'Assisie!

Ci è proprio di che stranire, quando a sostegno di un'accusa impossibile si ricorre a così fatte teorie.

E dopo ciò si osa nei motivi di appello rimproverare agli Egregi Magistrati di prima istanza di non avere accolta questa tesi, e di non avere pro-

Digitized by Google

mossa contro il Cominardi una azione per soppressione di stato, mentre poi l'art. 32 del Codice di P. P. tassativamente prescrive che l'azione per soppressione di stato non può *promuoversi* se non dopo la sentenza definitiva del giudice civile sulla questione di stato, questione che poi non può essere promossa dal P. M., che per questa non avendo interesse, non ha azione (Art. 36 del Cod. di p. c.)

Tutto ciò volemmo osservare a parte la considerazione che il Tribunale, se avesse delibata la questione, dovea senz' altro respingerla perchè, a prima vista, si presentava *in fatto* destituita di ogni fondamento.

E valga il vero: l'art. 361 del Codice Penale così dispone: « chiunque, *occultando* o **cambiando** « un infante, ne sopprime o ne altera lo Stato Ci- « vile, *ovvero fa figurare nei registri dello Stato* « *Civile un infante che non esiste,* è punito con la « reclusione da 5 a 10 anni. »

Da esso si evince che tre sono i casi nei quali può parlarsi di soppressione o di supposizione di Stato.

1.° Quando si occulti un infante.

2.° Quando lo si cambi.

3.° Quando lo si faccia figurare nei registri dello Stato Civile, mentre in realtà non esiste.

Ora il Tribunale aveva in atto la prova:

1.° Che il Cominardi non aveva occultato il bambino, tantochè lo aveva portato egli stesso all' Ufficio di Stato Civile;

2.° Che la idendità del bambino era provata dall' atto di nascita e non contestata dallo stesso P. M. il quale del resto è a dubitarsi se avesse avuto veste per far ciò;

Digitized by Google

3.° Che il bambino che figura inscritto nei registri dello Stato Civite è così certo che *esisteva*, che l'Ufficiale stesso ne constatò il sesso, quando, come dichiarò, gli fu presentato.

Ottimamente quindi decise il Tribunale non facendosi carico della questione di incompetenza sollevata dal P. M. e ad ogni modo la Corte Eccel.ma esaminandola dovrà dichiararla destituita di ogni fondamento giuridico o quanto meno non proponibile allo stato degli atti, nè comunque iniziabile, ostandovi il disposto dell'art. 32 del Cod. di Procedura Civile.

Eccellenze della Corte!

Non è il caso di insistere più oltre nello svolgimento delle molte ragioni che assistono il Cominardi.

Questa causa, che non avrebbe mai dovuto iniziarsi, una volta portata a giudizio non poteva avere un esito diverso da quello che ebbe, perocchè le ragioni della morale, non meno che quelle del buon diritto, assistessero il Cominardi.

Non ogni male, però, viene per nuocere; e come la sentenza dei primi giudici fu documento insigne del loro sapere, della loro integrità, della loro indipendenza, così quella di conferma, che Voi senza dubbio pronuncerete, apprenderà, al Cominardi ed a chiunque leggerà la Vostra Sentenza, che al Ma-

Digitized by Google

gistrato Italiano si può sempre affidare con tutta fiducia il proprio onore, e la propria libertà personale, se ingiustamente attaccata o posta comunque e da chiunque a repentaglio.

Questa modesta memoria, intanto, che la fretta non consentì di elaborare con maggior cura, Vi sia essa pure testimonio, o Eccellenze, dell'interesse che chi la estese portò al proprio cliente, e della fiducia pienissima che Voi gli inspirate.

Faenza, 8 Maggio 1894.

AVV. GIUSEPPE BRUSSI.

Digitized by Google

IN NOME DI S. M.

UMBERTO I.

PER GRAZIA DI DIO E VOLONTÀ DELLA NAZIONE

RE D'ITALIA

IL TRIBUNALE PENALE DI BOLOGNA

composto dei Signori

Avv. ANTONIO GAZZI *ff. di Presidente*

Avv. SOMMARIVA Cav. BASSANO *Giudice*

Avv. PAGLIANI GIUSEPPE *Giudice*

ha pronunciato la seguente sentenza nella causa del P. M.

CONTRO

Cominardi Alfonso ecc.

IMPUTATO

del reato previsto dall' Art. 279 C. P. commesso in Bologna il 29 gennaio 1894 ecc.

Sentito il P. M. e il difensore che coll' imputato ebbe per ultimo la parola.

FATTO

Alfonso del fu Giacinto Cominardi Vice-Cancelliere al Tribunale di Ravenna e marito di una G. L. (1) che ora vive a Brescia separata da lui, avendo avuti rapporti troppo intimi con

(1) Abbiamo creduto di sopprimere i nomi di tutte le Signore nominate nella sentenza e ciò non solo per un dovuto rispetto ad esse, ma anche per non palesare nomi che avevano diritto di rimanere nell' ombra.

Oh! la povera e buona Signora G. L. deve essere molto grata a chi pose il nome di Lei sulle labbra di tutto un paese!!

E' appunto per evitare simili inconvenienti che la legge *vietò a chiunque* certe indagini.

Digitized by Google

certa X. Y. del fu Francesco, il marito della quale V. M. aveva da cinque anni espatriato, finì per renderla gestante. E poichè si avvicinava l'epoca del parto si studiò collocarla qui a Bologna presso i Coniugi Nanni Giovanni e Focaccia Teresa.

Lo sgravo era imminente, quando il Cominardi si ridusse da Ravenna a dimorare in questa città e nei colloqui frequenti che egli ebbe colla X. Y. presente la Focaccia, si venne anche a dibattere in qual modo e sotto quale aspetto si sarebbe presentata la creatura di cui attendevasi la nascita; chè la X. Y., **protestando di non volere essere in qualsiasi modo scoperta madre per timore che il marito lontano ne avesse contezza,** proponeva che miglior partito sarebbe stato quello di abbandonare la creatura stessa ad un ospizio di trovatelli. Se nonchè il Cominardi, dicendo che egli sentiva comunque, l'imperiosa voce del sangue e non poteva permettere che il figliolo suo andasse randagio pel mondo senza il conforto di pur conoscere coloro che gli avevano data la vita, deliberò di presentare esso stesso la creatura che sarebbe nata tanto al fonte battesimale che all'Ufficio di Stato Civile come figlio suo proprio, e così fece. Nel pomeriggio del 29 gennaio 1894 egli, accompagnato dalla Focaccia Teresa, si presentò all'Ufficio di Stato Civile di questa città a denunziare quella nascita; — Infatti l'estratto dei registri degli atti di nascita di quest'anno e di questo Comune al N.° 271 contiene la seguente dichiarazione: « *(omisis)* « è comparso Cominardi Alfonso di anni 43 impiegato, domici « liato a Ravenna, il quale ha dichiarato che alle ore pomeri- « diane otto e minuti venti del dì 28 detto mese, nella casa « posta in Via Volturno N. 5 *dalla sua unione con una donna* « *non maritata, non parente ne affine con lui nei gradi che* « *ostano al riconoscimento,* era nato un bambino di sesso ma- « scolino che egli presentava e a cui dava i nomi di Alfonso « Vittorio. »

Digitized by Google

A questa registrazione seguono, senz' altro, le indicazioni dei testimoni intervenuti all' atto e precisamente dei due esaminati all' udienza, e le firme di tutti gli intervenuti. *Nel corso della istruttoria orale il Cominardi affermò e la Focaccia ed il Mandrioli confermarono che fu l' uffiziale di Stato Civile quegli che richiese al Cominardi se la madre era nubile e che egli, intento a discorrere colla Focaccia dello stato miserando della puerpera,* (di cui per pronunciato carcinoma era imminente l' amputazione di una gamba) **rispose semplicemente col monosillabo sì.** Nè vi fu altro scambio di parole o dichiarazioni. Ed ecco che in processo di tempo, informata l' autorità giudiziaria (1) che non solo il Cominardi era ammogliato, ma che madre di quel bambino era stata l' X. Y., (alla sua volta maritata) fu contro del Cominardi stesso, istruito processo penale per falso a sensi dell' art. 279 Cod. Penale.

Questo infatti il concetto che informò l' intiera procedura **dalla iniziale richiesta 19 Marzo 1894 di S. E. il Procuratore Generale** presso questa Corte d' Appello, e la ordinanza 31 detto mese di questo Giudice Istruttore, colla quale il Cominardi fu rinviato avanti questo Tribunale per rispondere di quel reato. Di qui la requisitoria ed il Decreto di citazione, che diedero luogo a questo dibattimento.

Attesochè, per questa fattispecie, il Tribunale senza soffermarsi, pei motivi che in seguito si esporranno, sulla pregiudiziale di incompetenza affacciata dal P. M. siasi convinto che nel fatto in esame manca assolutamente l' elemento generico di qualsiasi azione punibile od al postutto non ne concorrono affatto le prove.

L' elemento materiale infatti di un reato é il coefficente

(1) E la Corte ha veduto dal documento stampato a pag. 7 da chi e come!!

Digitized by Google

sopra ogni altro essenziale senza del quale torna inutile versare sugli altri elementi costitutivi del fatto punibile, il dolo ed il danno.

È manifesto, e la nostra legge civile, rispondendo al concetto di Beniamino Costant per cui « les formes sont les divinités tutelaires des associations humaines », all' art. 4 delle disposizioni preliminari al Codice, ha prescritto che le leggi penali non si estendono oltre *i casi* ed i tempi in esse espressi. D' onde segue, per la esatta interpretazione della parola *casi,* che, all' infuori di quello che espressamente e formalmente viene dalla legge rappresentato come un atto od un fatto avente forma prefinita, non si può, per via di induzioni o di interpretazioni, ponderare, come materia di esame altro elemento di penale indagine e repressione: Ogni altra divagazione è interdetta. (1)

Da questa rigida premessa, le conseguenze discendono ovvie a far considerare, che l' atto incriminato, e per la forma e per la sostanza, non poteva e non può considerarsi altrimenti che « *un atto di nascita di un bambino illegittimo.* »

E, valga il vero per la forma. L' atto si intitola semplicemente atto di nascita e punto non contiene alcuna parola che lo dica *anche atto di riconoscimento.* Dunque la sua forma vuole essere regolata unicamente alla stregua dell' art. 376 del Codice civile, il quale prescrive che: se la nascita è da unione illegittima la dichiarazione non può enunciare *che* il nome, il cognome, la professione ed il domicilio del genitore o dei genitori dichiaranti. Ed è bene fino da ora por mente alla distinzione che la legge ha voluto fare fra *genitore* e *padre,* distin-

(1) A nostro vedere non solo il principio è esatto, ma doveva e deve essere applicato anche alla *pregiudiziale* nostra per la quale *ogni divagazione è interdetta sul merito* poichè esso presuppone *conoscenze che legalmente non si potevano nè cercare nè avere* e quantunque e comunque acquisite non possono fare oggetto di *esame* e di *giudizio.*

Digitized by Google

zione resa evidente dal raffronto di questo articolo cogli articoli 373, 375, 179, 181 dello stesso Codice, giacchè riesce evidente che nel concetto del legislatore è genitore chi ha generato un figlio, ma non è nel senso legale padre se non colui pel quale militano, o la presunzione desunta dal matrimonio (pater est quem justæ nuptiæ demonstrant) o quella dovuta al riconoscimento dalla legge stessa permesso. Se dunque nell'atto in parola — come che atto di nascita esclusivamente fosse — non si potevano enunciare che le generalità del genitore dichiarante, così bastava — non solo, *ma era rigorosamente interdetto fuoruscirne*, — che l'atto contenesse le prime indicazioni atte ad individualizzare il genitore stesso, e cioè le sole parole:

« Cominardi Alfonso d'anni 42 impiegato domiciliato a Ravenna » soggiungendosi per dichiarazione sua che nel giorno, ora e luogo ivi precisati era nato un bambino di sesso mascolino a cui veniva imposto il nome, ecc.

Che questo bambino fosse poi nato da unione di esso Cominardi con donna che non voleva essere nominata — che questa donna fosse libera o vincolata — parente od affine del dichiarante oppure estranea a lui, non si sarebbe potuto dire in un atto di nascita, ma sì piuttosto quando quest'atto di nascita fosse stato anche, e nella forma e nella sostanza, un atto di riconoscimento *che fosse stato fatto nell'atto di nascita stesso,* come espressamente vuole l'art. 181 di detto Codice. Ma ciò, nè nella forma, nè molto meno nella sostanza appare avvenuto. Non nella forma perchè *non si fece alcun atto formale* di riconoscimento, con espresso richiamo a questo concetto; molto meno poi nella sostanza perchè in questo caso non soltanto dovevasi attestare della libertà della madre da vincoli di matrimonio, *ma era indispensabile e rigorosamente prescritto per la validità ed essenza dell'atto di riconoscimento* (Art. 180 n. 1 Cod. Civ.) *che anche il padre fosse dichiarato da quei vincoli perfettamente*

Digitized by Google

libero ed immune. Come atto di riconoscimento, quell' atto è nullo e pel doppio concetto che « quod nullum est nullum parit effectum, e che ex nihilo nihil fit, » in quell' atto non era altrimenti insito alcun concetto di riconoscimento, ma solamente erasi registrata una nascita di figlio illegittimo.

Ed ecco che, tutte le indicazioni in quell' atto consegnate allo scopo di qualificare in qualche modo la madre, non solo non erano più *fatti dei quali l' atto fosse destinato a provare la verità,* come tassativamente prescrive l' art. 279 del Cod. Penale, ma erano fatti di cui era interdetta la affermazione, dal chiaro disposto del surricordato art. 376 del Cod. Civile. E poichè questi fatti non potevano essere in quell' atto, così nella sua efficacia e potenzionalità giuridica ristretto, affermati, apparivano evidentemente all' atto stesso ultronei e perciò nulla arrecavano nè toglievano all' essenza dell' atto medesimo, cosicchè l' elemento materiale del reato di falso effettivamente nella specie manca od è per lo meno difettivo.

Ora la legge penale non può considerare reato un fatto nel quale l' elemento materiale che lo costituisce esuli assolutamente o sia manchevole, ed il magistrato che è chiamato a giudicare non può pronunciarsi che col non luogo a procedere per inesistenza del reato stesso.

E si disse che il Tribunale a questo risultato appunto arriva, senza soffermarsi alla questione di incompetenza. E di vero — a parte il dubbio se trattandosi di considerare il fatto come reato di cui all' Art. 361 Cod. Pen. (non potendosi promuovere per l' Art. 32 del Cod. di Proc Pen, l' azione relativa, se prima non fu definitivamente sentenziato dal giudice civile sulla questione di Stato) a parte ripetesi, il dubbio se si possa elevare conflitto di giurisdizione in sede di cognizione, quando l' azione penale non è per anco promovibile, — è mestieri osservare che, per l'Art. 395 di detto Codice di Procedura il Tribunale non può dichiarare la

Digitized by Google

propria incompetenza se non quando riconosca *che il fatto costituisca reato* di competenza superiore. La delibazione quindi del fatto punibile è rigorosamente prescritta. E poichè l'elemento generico di questo fatto punibile sarebbe sempre quell'atto che si vide inadeguato ad immutare o creare un riconoscimento di bambino; così il Tribunale a quella istanza pregiudiziale non poteva attendere, come non potrebbe attendere ad un'accusa di omicidio, anche solo tentato, quando il creduto autore di esso avesse, ad esempio, spianato contro la supposta vittima, un fucile perfettamente scarico.

Attesochè perciò, l'esame dei due elementi del dolo e del danno possa essere risparmiato, e così non sia necessario ricercare se il Cominardi, più che l'animo volto a commettere un falso o creare uno stato fittizio, sentisse il cuore irrefranatamente spinto a soccorrere quella creatura che — jure sanguinis — egli considerava non altrimenti che propria (1), ond'è bene il Tribunale siasi arrestato alla prima ed imponente questione dell'ingenere.

PER QUESTI MOTIVI

In applicazione dell'Art. 393 Codice Procedura Penale

DICHIARA

Non farsi luogo a procedimento pe-

(1) Forse questi sono i concetti delle sentenze che il P. M. nei suoi motivi chiama *sentimentali* con evidente intenzione d'ironia, e per contrapporli ai suoi proprii che esso riguarda informati solo ad una rigorosa ed illuminata ragione. — Eh! sarà vero; — ma fra un *ragionamento* che porta per conseguenza necessaria ad aumentare il lavoro ai *Brefotrofii,* ed un *sentimento* che insegna che chi generò una creatura innocente è tenuto a darle nome ed appoggio paterno, come il meno male che uno stato irregolare conceda fra queste due opinioni, ripetiamo, chi scrive preferisce quella degli Egregi Magistrati che alle ragioni del sangue resero così nobile e così umano omaggio.

Digitized by Google

nale contro Cominardi Alfonso, perchè il fatto attribuitogli non costituisce per legge penale un reato.

Bologna, 20 Aprile 1894.

firm. GAZZI *Presid.*

firm. SOMMARIVA *Giud. Est.*

firm. PAGLIANI *Giud.*

firm. GIROLAMI *ag.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google